

Poder Judicial de la Nación

///nos Aires, 29 de octubre de 2012.-

Y VISTOS:

Celebrada la audiencia prevista en el artículo 454 del Código Procesal Penal, concita la atención de la Sala el recurso de apelación interpuesto por la defensa oficial de C. R. D. contra la decisión documentada a fs. 61/67, por la que se dispuso su procesamiento como coautor penalmente responsable del delito de robo agravado por el uso de un arma de utilería (arts. 45 y 166, inciso segundo, párrafo tercero, del Código Penal).

Conforme la descripción del hecho por el que fuera indagado D. (fs. 52/53), se le atribuyó el haber ingresado el 18 de septiembre del corriente año junto con otra persona no individualizada al local comercial denominado “.....S.R.L.” e intimidado con un arma a las personas que se encontraba trabajando dentro del local, a quienes luego de sustraerles diversos objetos, las encerró en el baño y se dio a la fuga hasta ser detenido por la policía.

Al ceñir sus agravios a la calificación asignada en el auto de mérito, la defensa entendió que por resultar el arma de fuego utilizada en el suceso no apta para el disparo, no se configura el delito previsto en el artículo 166, inciso 2º, tercer párrafo, del código sustantivo. Conforme al principio de legalidad y siempre que la hipótesis del arma “*no apta para el disparo*” no ha sido prevista por la ley 25.882 sostuvo que la prohibición de la analogía en materia penal impide subsumir el caso en la norma citada.

Al momento de la detención de C. D., se le secuestró una pistola semiautomática de simple acción calibre .22, Largo Rifle -22R-, marca “T.A.L.A.” cargada con cuatro cartuchos a bala (fs. 5), de cuyo peritaje resultó que no es “apta para producir disparos en las condiciones en las que fuera recepcionada” (fs. 91/94).

En ese sentido, con la reforma de la ley 25.882 del artículo 166, el modo en que fue redactada la norma en el último párrafo del inciso 2º, abarcó los casos en que -como en el presente- el robo se cometiera con armas cuya inaptitud para el disparo fuera acreditada, en virtud de la mayor intimidación que importa para la víctima este tipo de ataques, con menores posibilidades de resistencia o defensa, ya que ésta no conoce la ulteriormente acreditada imposibilidad de deflagración

El hecho de que la norma cuestionada no prevea específicamente el supuesto del arma “no apta para el disparo” y “cargada”, no implica que la aquí

sostenida constituya una interpretación analógica, pues la expresión “cuya aptitud para el disparo no pudiera tenerse de ningún modo por acreditada”, permite considerar que dicha imposibilidad de acreditación puede provenir tanto de la falta de secuestro del arma (cuyo uso en el hecho pueda ser probado por otros medios de prueba), como de la inaptitud para el disparo del arma efectivamente incautada.

De otra forma, devendría ilógico contemplar aquella arma desprovista de municiones que no logró secuestrarse y excluir el arma cargada no apta para disparos cuya incautación se concretó, tal el caso de autos (de esta Sala, causa n° 28.691, “Herrera, Carlos A.”, del 20/2/06, entre otras).

En razón de lo expuesto, esta Sala del Tribunal RESUELVE:

CONFIRMAR el decisorio extendido a fs. 61/67, en cuanto fuera materia de recurso.

Devuélvase y sirva lo aquí proveído de respetuosa nota de remisión.

El juez Rodolfo Pociello Argerich integra la Sala VII por disposición de la Presidencia, del 5 de agosto último, pero no suscribe esta resolución por no haber intervenido en la audiencia oral con motivo de su actuación simultánea ante la Sala V del Tribunal.

Mauro A. Divito

Juan Esteban Cicciaro

Ante mí: María Verónica Franco